



**PREZES
URZĘDU OCHRONY
KONKURENCJI I KONSUMENTÓW**

DIH-74- 91(8)/15/BS

Warszawa, dnia 1 października 2015 r.

DECYZJA DIH-2 NR 98/2015

Na podstawie art. 138 § 1 pkt 1 w związku z art. 127 § 3 ustawy z dnia 14 czerwca 1960 r. Kodeks postępowania administracyjnego (Dz. U. z 2013 r., poz. 267, z późn. zm.) oraz art. 7 ust. 2, art. 12 ust. 1, art. 24 ust. 1, 4 i 5 w związku z art. 3 ust. 1 ustawy z dnia 25 sierpnia 2006 r. o systemie monitorowania i kontrolowania jakości paliw (Dz. U. z 2014 r., poz. 1728), po przeprowadzeniu postępowania administracyjnego w przedmiocie ponownego rozpatrzenia sprawy dotyczącej nałożenia na przedsiębiorcę Gabriela Kropkowskiego prowadzącego działalność gospodarczą pod nazwą OLKOP HURTOWNIA OLEJÓW I PALIW GABRIEL KROPKOWSKI w Frydrychowie (87-410 Kowalewo Pomorskie), obowiązku uiszczenia na rachunek Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów kwoty stanowiącej równowartość kosztów przeprowadzonych badań laboratoryjnych próbki oleju napędowego o numerze 0544/15/4860, niespełniającego wymagań jakościowych, zakończonej decyzją Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów nr DIH-2 Nr 71/2015 z dnia 11 sierpnia 2015 r., Prezes Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów - **utrzymuje zaskarżoną decyzję w mocy.**

UZASADNIENIE

Pismem z dnia 31 sierpnia 2015 r., przedsiębiorca Gabriel Kropkowski prowadzący działalność gospodarczą pod nazwą OLKOP HURTOWNIA OLEJÓW I PALIW GABRIEL KROPKOWSKI w Frydrychowie (dalej także: „Przedsiębiorca” lub „Strona”), złożył wniosek o ponowne rozpatrzenie sprawy zakończonej decyzją Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów nr DIH-2 Nr 71/2015 z dnia 11 sierpnia 2015 r., dotyczącej nałożenia na Przedsiębiorcę obowiązku uiszczenia na rachunek Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów kwoty stanowiącej równowartość kosztów przeprowadzonych badań laboratoryjnych próbki oleju napędowego o numerze 0544/15/4860, niespełniającego wymagań jakościowych.

W trakcie kontroli przeprowadzonej w dniu 14 kwietnia 2015 r. na ww. stacji paliw, inspektorzy reprezentujący Kujawsko - Pomorskiego Wojewódzkiego Inspektora Inspekcji Handlowej pobrali do badań z partii liczącej 8200 litrów próbki oleju napędowego, tj. próbkę numer 0544/15/4860 i próbkę

kontrolną numer 7477/15/4860 w ilości 4 litry każda, na podstawie protokołu pobrania próbek paliw nr BP.8361.2.45.2015.

Następnie inspektorzy reprezentujący Kujawsko - Pomorskiego Wojewódzkiego Inspektora Inspekcji Handlowej, w dniu 16 kwietnia 2015 r. przekazali próbkę oleju napędowego numer 0544/15/4860 i próbkę kontrolną numer 7477/15/4860 do akredytowanego, niezależnego laboratorium Instytutu Nafty i Gazu – Państwowego Instytutu Badawczego w Krakowie według protokołu przyjęcia do badania NR M/TA2/104/2015.

Badania laboratoryjne przeprowadzone przez akredytowane, niezależne laboratorium Instytutu Nafty i Gazu – Państwowego Instytutu Badawczego w Krakowie (sprawozdanie z badań nr M/TA2/104/15) wykazały, że oferowany w dniu kontroli olej napędowy (o numerze próbki 0544/15/4860), nie spełnia wymagań jakościowych określonych w obowiązującym w dniu kontroli § 1 pkt 2 rozporządzenia Ministra Gospodarki z dnia 9 grudnia 2008 r. w sprawie wymagań jakościowych dla paliw ciekłych (Dz. U. z 2013 r., poz. 1058, z późn. zm.), zwanego dalej: „rozporządzeniem”, z uwagi na parametr – odporność na utlenianie, którego wynik badania wyniósł:

- powyżej 50 g/m³, przy wymaganiach jakościowych max. 25 g/m³ oraz
- 5,5 h, przy wymaganiach jakościowych min. 20 h.

W toku kontroli w dniu 28 kwietnia 2015 r. inspektorzy reprezentujący Kujawsko - Pomorskiego Wojewódzkiego Inspektora Inspekcji Handlowej, poinformowali Stronę o wynikach badań próbki oleju napędowego pobranego w dniu 14 kwietnia 2015 r. o numerze 0544/15/4860, przekazali egzemplarz sprawozdania z badań o numerze M/TA2/104/15 oraz poinformowali o możliwości złożenia wniosku o zbadanie próbki kontrolnej i konieczności uiszczenia zaliczki w wysokości kosztów badania próbki kontrolnej o numerze 7477/15/4860.

Pismem z dnia 28 kwietnia 2015 r. Przedsiębiorca złożył wniosek o zbadanie próbki kontrolnej oleju napędowego o numerze 7477/15/4860, pobranej w toku kontroli przeprowadzonej w dniu 14 kwietnia 2015 r.

Badanie próbki kontrolnej przeprowadzone przez akredytowane, niezależne laboratorium OBR S. A. w Płocku (protokół z badań Nr 945/2015) wykazało, że pobrany w dniu 14 kwietnia 2015 r. olej napędowy (o numerze próbki kontrolnej 7477/15/4860) nie spełnia wymagań jakościowych określonych w § 1 pkt 2 rozporządzenia, z uwagi na parametr – odporność na utlenianie, którego wynik badania wyniósł:

- powyżej 30 g/m³ (uzyskano wynik poza zakresem akredytacji, ok. 52 g/m³), przy wymaganiach jakościowych max. 25 g/m³ oraz
- 8,7 h, przy wymaganiach jakościowych min. 20 h.

Prezes Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów mając na uwadze wyniki badań laboratoryjnych przeprowadzonych przez Instytut Nafty i Gazu – Państwowy Instytut Badawczy w Krakowie, zgodnie z art. 61 § 1 ustawy z dnia 14 czerwca 1960 r. Kodeks postępowania administracyjnego (Dz. U. z 2013 r., poz. 267, z późn. zm.), dalej: „Kodeks postępowania

administracyjnego”, pismem z dnia 10 czerwca 2015 r., powiadomił Przedsiębiorcę, o wszczęciu postępowania administracyjnego w sprawie dotyczącej ustalenia wysokości należności pieniężnej stanowiącej równowartość kosztów przeprowadzonych badań próbki oleju napędowego oraz nałożenia na przedsiębiorcę obowiązku jej uiszczenia na rachunek Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów. Przedsiębiorca został także poinformowany, że przed wydaniem decyzji kończącej postępowanie w sprawie, jako stronie biorącej udział w postępowaniu administracyjnym przysługuje, na podstawie art. 10 Kodeksu postępowania administracyjnego, prawo wypowiedzenia się, co do zebranych dowodów i materiałów oraz żądań zgłoszonych w trakcie postępowania, a także prawo do składania wniosków dowodowych. Strona nie skorzystała z przysługującego jej prawa.

Decyzją nr DIH-2 Nr 71/2015 z dnia 11 sierpnia 2015 r., Prezes Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów nałożył na Przedsiębiorcę obowiązek uiszczenia na rachunek Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów kwoty stanowiącej równowartość kosztów przeprowadzonych badań laboratoryjnych próbki oleju napędowego o numerze 0544/15/4860 niespełniającego wymagań jakościowych.

Pismem z dnia 31 sierpnia 2015 r. Strona wniosła o ponowne rozpatrzenie sprawy zakończonej decyzją nr DIH-2 Nr 71/2015 z dnia 11 sierpnia 2015 r. W treści wniosku o ponowne rozpatrzenie sprawy, Strona podnosi, iż powyższa decyzja jest bezzasadna ponieważ pozostaje w sprzeczności z art. 18 ust. 1, art. 19 oraz art. 22 ust. 1 ustawy o systemie monitorowania i kontrolowania jakości paliw a także normy PN-EN 15751 pkt 7.

Strona podnosi, iż olej napędowy został zakupiony bezpośrednio od producenta i własnym transportem przy zachowaniu procedur został dostarczony do zbiorników mieszczących się w bazie paliwowej firmy.

Zdaniem Strony próbka pobrana do badań powinna być niezwłocznie przekazana pracownikowi akredytowanego laboratorium w warunkach uniemożliwiających zmianę jakości paliwa i jego cech charakterystycznych. Urządzenie którym pobierano próbkę ze zbiornika, zdaniem Strony wykonane jest ze stopów miedzi, która jest katalizatorem utleniania, a więc parametr odporność na utlenianie mógł ulec zmianie.

Transport pobranej próbki odbywał się pojazdem, który zdaniem Strony nie posiada stałego nadzoru nad temperaturą przy pomocy termografu, co może oznaczać, że znacznie odbiegała od 4 °C.

Strona podnosi, iż od pobrania próbki do zakończenia jej badań minęło 8 dni, a więc nie zachowano zgodnie z ustawą terminu „niezwłocznego” badania.

Dodatkowo Strona twierdzi, iż badania próbki kontrolnej odbyły się w laboratorium, które nie posiada walidacji do wykonywania badań w określonym zakresie co pozbawiło firmę możliwości merytorycznej obrony, gdzie ustawodawca wymaga badania w laboratorium akredytowanym, natomiast kolejne badanie znacznie odbiegało od wykonanego podczas badania pierwszej próbki.

Pismem z dnia 10 września 2015 r., Prezes Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów powiadomił Przedsiębiorcę, o wszczęciu postępowania w przedmiocie ponownego rozpatrzenia

sprawy zakończonej zaskarżoną decyzją nr DIH-2 Nr 71/2015 z dnia 11 sierpnia 2015 r. Przedsiębiorca został także poinformowany, że przed wydaniem decyzji kończącej postępowanie w sprawie, jako stronie biorącej udział w postępowaniu administracyjnym przysługuje, na podstawie art. 10 Kodeksu postępowania administracyjnego, prawo wypowiedzenia się, co do zebranych dowodów i materiałów oraz żądań zgłoszonych w trakcie postępowania, a także prawo do składania wniosków dowodowych. Strona nie skorzystała z przysługującego jej prawa.

Rozpoznając wniosek o ponowne rozpatrzenie sprawy, Prezes Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów stwierdził, co następuje.

Mając na względzie całość zebranego w sprawie materiału dowodowego, na wstępie należy podkreślić, iż stosownie do postanowień art. 3 ust. 1 ustawy z dnia 25 sierpnia 2006 r. o systemie monitorowania i kontrolowania jakości paliw (Dz. U. z 2014 r., poz. 1728), dalej: „ustawa o systemie monitorowania i kontrolowania jakości paliw” – paliwa transportowane, magazynowane, wprowadzane do obrotu oraz gromadzone w stacjach zakładowych powinny spełniać wymagania jakościowe określone dla danego paliwa, ze względu na ochronę środowiska, wpływ na zdrowie ludzi oraz prawidłową pracę silników zamontowanych w pojazdach, ciągnikach rolniczych, a także maszynach nieporuszających się po drogach, a także rekreacyjnych jednostkach pływających.

Opierając się na wynikach badań laboratoryjnych przeprowadzonych przez laboratorium Instytutu Nafty i Gazu - Państwowego Instytutu Badawczego w Krakowie, Prezes UOKiK stwierdził, że pobrana w dniu 14 kwietnia 2015 r. próbka oleju napędowego nr 0544/15/4860 nie spełniała wymagań jakościowych określonych w § 1 pkt 2 rozporządzenia z uwagi na parametr – odporność na utlenianie, którego wynik badania wyniósł:

- powyżej 50 g/m³, przy wymaganiach jakościowych max. 25 g/m³ oraz
- 5,5 h, przy wymaganiach jakościowych min. 20 h.

Badanie próbki kontrolnej przeprowadzone przez akredytowane, niezależne laboratorium OBR S. A. w Płocku (protokół z badań Nr 945/2015) wykazało, że pobrany w dniu 14 kwietnia 2015 r. olej napędowy (o numerze próbki kontrolnej 7477/15/4860) nie spełnia wymagań jakościowych określonych w § 1 pkt 2 rozporządzenia, z uwagi na parametr – odporność na utlenianie, którego wynik badania wyniósł:

- powyżej 30 g/m³ (uzyskano wynik poza zakresem akredytacji, ok. 52 g/m³), przy wymaganiach jakościowych max. 25 g/m³ oraz
- 8,7 h, przy wymaganiach jakościowych min. 20 h.

Zgodnie z art. 7 ust. 1 pkt 1 ustawy o systemie monitorowania i kontrolowania jakości paliw zabrania się transportowania, magazynowania, wprowadzania do obrotu oraz gromadzenia w stacjach zakładowych paliw ciekłych, jeżeli nie spełniają wymagań jakościowych określonych w przepisach

wydanych na podstawie art. 3 ust. 2 pkt 1 lub art. 6 ust. 3 ustawy o systemie monitorowania i kontrolowania jakości paliw.

Odnosząc się do treści wniosku o ponowne rozpatrzenie sprawy z dnia 31 sierpnia 2015 r., należy na wstępie wyjaśnić, iż Prezes Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów, zgodnie z art. 12 ust. 1 ustawy o systemie monitorowania i kontrolowania jakości paliw, zarządza systemem monitorowania i kontrolowania jakości paliw. Celem jaki legł u podstaw wydania ustawy o systemie monitorowania i kontrolowania jakości paliw, jest ograniczenie negatywnych skutków oddziaływania paliw na środowisko oraz zdrowie ludzi (art. 1 ust. 1 pkt 1). Dla realizacji tego celu został stworzony system monitorowania i kontrolowania jakości paliw (art. 11 ust. 1) mający za cel przeciwdziałanie transportowaniu, magazynowaniu, wprowadzaniu do obrotu paliw niespełniających wymagań jakościowych określonych w odrębnych przepisach. Do zadań systemu należy m.in. kontrolowanie jakości paliw u przedsiębiorców. Systemem, jak to już wskazano powyżej, zarządza Prezes Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów (art. 12 ust. 1), zaś czyni to przy pomocy Inspekcji Handlowej. Należy zaznaczyć, iż zgodnie z art. 17 ust. 1 ustawy o systemie monitorowania i kontrolowania jakości paliw inspektor w toku postępowania kontrolnego pobiera dwie próbki (próbkę i próbkę kontrolną), z których jedna badana jest z urzędu, a druga – próbka kontrolna – na wniosek Kontrolowanego. Przepis art. 24 ust. 1 omawianej ustawy, w sytuacji gdy badania wykazały, że paliwo nie spełnia wymagań jakościowych, obliguje zarządzającego systemem do nałożenia na kontrolowanego w drodze decyzji, obowiązku uiszczenia kwoty stanowiącej równowartość kosztów przeprowadzonych badań.

Dodatkowo należy wyjaśnić, iż w sytuacji, gdy przeprowadzone badania wykażą, że paliwo spełnia wymagania jakościowe, koszt tych badań ponosi Prezes Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów jako zarządzający systemem monitorowania i kontrolowania jakości paliw. Analogicznie, nawet gdy badanie próbki wykaże, że paliwo nie spełnia wymagań jakościowych, po złożeniu wniosku o zbadanie próbki kontrolnej, jeśli jej badanie wykaże, że paliwo spełnia jednak przedmiotowe wymagania, niezależnie od wyniku próbki przeznaczonej do badań przyjmuje się, że paliwo spełnia wymagania jakościowe i koszty tego badania ponosi Prezes Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów.

Odnosząc się do zarzutu Strony podniesionego w treści wniosku o ponowne rozpatrzenie sprawy, iż decyzja jest bezzasadna ponieważ pozostaje w sprzeczności z art. 18 ust. 1, art. 19 oraz art. 22 ust. 1 ustawy o systemie monitorowania i kontrolowania jakości paliw a także normy PN-EN 15751 pkt 7, należy stwierdzić co następuje.

Analiza dokumentów akt sprawy nie wykazała nieprawidłowości w tym zakresie. Sposób pobierania próbek paliwa określają przepisy ustawy o systemie monitorowania i kontrolowania jakości paliw oraz wydane na jej podstawie zgodnie z art. 19 ww. ustawy, rozporządzenie Ministra Gospodarki z dnia 1 września 2009 r. w sprawie sposobu pobierania próbek paliw ciekłych i biopaliw ciekłych (Dz. U.2014, poz. 1035).

Inspektorzy reprezentujący Kujawsko - Pomorskiego Wojewódzkiego Inspektora Inspekcji Handlowej pobrali próbki paliw zgodnie z przepisami rozporządzenia w sprawie sposobu pobierania próbek paliw ciekłych i biopaliw ciekłych.

Zwarzywszy na art. 18 ust. 1 ww. ustawy Prezes UOKiK zawarł umowę z akredytowanym laboratorium na pobranie próbek paliwa, ponieważ w tym celu niezbędne były specjalne umiejętności i sprzęt techniczny. Do zadań laboratorium należy stwierdzenie, na podstawie wyników przeprowadzonych badań, czy badane paliwo spełnia wymagania jakościowe określone prawem, czy też ich nie spełnia.

Zasada metody badania parametru odporność na utlenianie polega na przepuszczeniu przez próbkę strumienia oczyszczonego powietrza. Metoda ta polega na konduktometrycznym oznaczeniu lotnych związków powstałych w czasie utleniania. Istotnym czynnikiem mającym wpływ na wartość tego parametru jest dostęp tlenu. Konsekwencją utleniania paliwa zawierającego biokomponenty jest powstawanie osadów powodujących problemy w eksploatacji pojazdów, tj. zatykanie dysz wtryskiwaczy. Powoduje to większe zużycie paliw, jego niepełne spalanie, co negatywnie wpływa na skład emitowanych z silnika spalin. Metoda PN-EN 15751 pozwala na monitorowanie od wczesnego stadium postępującego procesu utleniania paliwa zawierającego powyżej 2% (V/V) FAME. Za pomocą tej metody można ocenić stan paliwa i jego odporność na dalsze magazynowanie.

Jak wynika z protokołów przyjęcia próbek do badań zarówno próbka oleju napędowego nr 0544/15/4860 (protokół NR M/TA2/104/2015) oraz próbka kontrolna nr 7477/15/4860 (protokół Nr 9/2015) były transportowane jak i przechowywane w szczelnych, specjalistycznych, nieprzejrzyistych, metalowych pojemnikach, czyli w warunkach zabezpieczających produkt przed zmianą jakości i cech charakterystycznych, zgodnie z art. 22 ust. 1 ww. ustawy.

W protokole pobrania próbek nr BP.8361.2.45.2015 z dnia 14 kwietnia 2015 r., znajduje się opis czynności dokonanych przez inspektorów przed przystąpieniem do poboru próbek. Zasady postępowania, pobieranie próbek oraz postępowanie z próbkami przeprowadzono zgodnie z postanowieniami normy PN-EN ISO 3170 „Ciekłe produkty naftowe. Ręczne pobieranie próbek”.

Zgodnie z rozporządzeniem w sprawie sposobu pobierania próbek paliw ciekłych i biopaliw ciekłych w toku kontroli przeprowadzanych przez Inspekcję Handlową stosuje się nieużywane pojemniki metalowe o pojemności około 5l, wykonane z materiału niezawierającego ołowiu, co miało miejsce w niniejszej sprawie. Należy również podkreślić, iż pojemniki do których pobiera się próbki paliwa są jednorazowego użytku, nie ma więc możliwości, aby zawierały produkty starzenia powstałe z poprzedniej próbki.

Należy również dodać, że Strona w toku postępowania kontrolnego nie wносиła uwag ani zastrzeżeń do protokołu.

Pobrane próbki zgodnie z przepisami niezwłocznie umieszczono w schłodzonych pojemnikach w warunkach uniemożliwiających zmianę jakości paliwa ciekłego i jego cech charakterystycznych. Na

okoliczność pobrania próbek sporządzono w dwóch egzemplarzach protokołów pobrania próbek nr BP.8361.2.45.2015 z dnia 14 kwietnia 2015 r. do którego Strona w toku postępowania kontrolnego nie wносиła uwag ani zastrzeżeń, co do sposobu pobrania oleju napędowego oraz sposobu oznaczenia i sprawdzenia pojemników z próbkami.

Pobrane próbki umieszczono w lodówce przeznaczonej do przechowywania próbek w czasie transportu do laboratorium w warunkach zabezpieczających produkt przed zmianą jakości i cech charakterystycznych.

Zarzut Strony o naruszenie art. 22 ust. 1 ww. ustawy, iż transport pobranej próbki odbywał się pojazdem, który nie posiada stałego nadzoru nad temperaturą przy pomocy termografu, należy więc uznać za niezasadny.

Następnie w dniu 16 kwietnia 2015 r. powyższe próbki przekazano do akredytowanego, niezależnego laboratorium Instytutu Nafty i Gazu – Państwowego Instytutu Badawczego w Krakowie według protokołu przyjęcia do badania NR M/TA2/104/2015.

W ww. protokole laboratorium zamieściło informację, iż szczelność przekazanego pojemnika była prawidłowa, próbka była zaplombowana prawidłowo, a plomba była nienaruszona. Oznacza to, iż próbka oleju napędowego nr 0544/15/4860 i próbka kontrolna nr 7477/15/4860 była przechowywana, przygotowywana do badań jak również transportowana w warunkach zabezpieczających produkt przed zmianą jakości i cech charakterystycznych.

Do oceny wyników dwóch oznaczeń próbki i próbki kontrolnej Prezes UOKiK posiłkował się zapisem pkt 12.3 normy metodycznej PN-EN ISO 15751 Paliwa do pojazdów samochodowych. Estry metylowe kwasów tłuszczowych (FAME) jako samoistne paliwo i ich mieszaniny z olejem napędowym. Oznaczenie stabilności oksydacyjnej metodą przyspieszonego utleniania zgodnie, z którym „Różnica pomiędzy dwoma pojedynczymi i niezależnymi wynikami uzyskanymi przez różnych wykonawców, pracujących w różnych laboratoriach, z użyciem identycznego materiału badawczego, w długim czasie, przy normalnym i poprawnym wykonaniu oznaczenia, może przekroczyć podane wartości tylko w jednym przypadku na dwadzieścia”.

Oznacza to, że rozbieżności pomiędzy wynikami badań, w zakresie parametru odporność na utlenianie, uzyskanymi w różnych laboratoriach są naturalne i wynikają z warunków odtwarzalności, w jakich wykonywane są badania i zdarzają się przypadki, co dopuszcza norma, iż wyniki otrzymane w dwóch różnych laboratoriach będą się od siebie różnić w jednym przypadku na dwadzieścia.

W związku z powyższym zarzut Strony o naruszenie art. 18 ust. 1, art. 19 oraz art. 22 ust. 1 ustawy o systemie monitorowania i kontrolowania jakości paliw a także normy PN-EN 15751 pkt 7 należy uznać za niezasadne.

W dniu 16 kwietnia 2015 r. przekazano powyższe próbki do akredytowanego, niezależnego laboratorium Instytutu Nafty i Gazu - PIB w Krakowie, według protokołu przyjęcia do badania numer M/TA2/104/2015. Natomiast laboratorium zakończyło badania w dniu 21 kwietnia 2015 r., co

potwierdza sprawozdanie z badań nr M/TA2/104/15. Z powyższego zestawienia dat wynika jednoznacznie, że próbki przekazane do badań zostały w sposób oczywisty niezwłocznie po zakończonej kontroli. Powyższe znajduje potwierdzenie w protokołach pobrania próbek paliw i przyjęcia tych próbek do badań.

Terminu “niezwłocznie” nie należy utożsamiać z terminem natychmiastowym, termin “niezwłocznie” oznacza bowiem termin realny, mający na względzie okoliczności miejsca i czasu. Takie stanowisko zajął Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 30 czerwca 2011 r., sygn. akt III CSK 282/10, LEX nr 898707.

Z analizy akt sprawy jednoznacznie wynika, iż próbkę oleju napędowego numer 0544/15/4860 i próbkę kontrolną numer 7477/15/4860 przyjęto do akredytowanego, niezależnego laboratorium w dniu 16 kwietnia 2015 r., czyli bez zbędnej zwłoki po zakończonej kontroli.

Zarzut Strony, iż próbka pobrana do badania powinna być niezwłocznie przekazana pracownikowi akredytowanego laboratorium w warunkach uniemożliwiających zmianę jakości paliwa i jego cech charakterystycznych, należy więc uznać za niezasadny.

Odnosząc się do zarzutu, iż urządzenie którym pobierano próbkę ze zbiornika, zdaniem Strony wykonane jest ze stopów miedzi, która jest katalizatorem utleniania, a więc parametr odporność na utlenianie mógł ulec zmianie, należy stwierdzić co następuje.

Ponownie należy podkreślić, iż zasady postępowania, przyrząd którym pobrano próbki do badań, pobieranie próbek oraz postępowanie z próbkami przeprowadzono zgodnie z postanowieniami normy PN-EN ISO 3170 „Ciekłe produkty naftowe. Ręczne pobieranie próbek”.

Odnosząc się do zarzutu, iż badania próbki kontrolnej odbyły się w laboratorium, które nie posiada walidacji do wykonywania badań w określonym zakresie co pozbawiło firmę możliwości merytorycznej obrony, gdzie ustawodawca wymaga badania w laboratorium akredytowanym, a kolejne badanie znacznie odbiegało od wykonanego podczas badania pierwszej próbki, należy stwierdzić co następuje.

Badanie próbki kontrolnej przeprowadzone zostało przez akredytowane, niezależne laboratorium OBR S. A. w Płocku (protokół z badań Nr 945/2015). Wykazało, że pobrany w dniu 14 kwietnia 2015 r. olej napędowy (o numerze próbki kontrolnej 7477/15/4860) nie spełnia wymagań jakościowych określonych w § 1 pkt 2 rozporządzenia, z uwagi na parametr – odporność na utlenianie, którego wynik badania wyniósł:

- powyżej 30 g/m³, przy wymaganiach jakościowych max. 25 g/m³, przy czym w uwagach do protokołu z badań Nr 945/2015 odnotowano dodatkowo, iż wynik badania jest poza zakresem akredytacji laboratorium, który wyniósł ok. 52 g/m³ oraz

- 8,7 h, przy wymaganiach jakościowych min. 20 h.

Zgodnie z art. 25 ust. 1 ustawy o systemie monitorowania i kontrolowania jakości paliw akredytowane laboratoria, które nie są prowadzone przez Inspekcję Handlową, przeprowadzają

badania pobranych próbek na podstawie umowy zawartej z Zarządzającym, a badania próbek kontrolnych na podstawie umowy zawartej z wojewódzkim inspektorem Inspekcji Handlowej.

Kwestie wykonywania badań próbek paliw ciekłych w ramach systemu monitorowania i kontrolowania jakości paliw, przez laboratorium Ośrodka Badawczo – Rozwojowego Przemysłu Rafineryjnego w Płocku zawarte są w umowie zleceniu z dnia 5 maja 2015 r.

Warunki badania paliw przez laboratoria akredytowane określa umowa. Odrębną jest kwestia badań metodą akredytowaną. Według umowy laboratorium wykonujące badanie i metoda badania powinny być akredytowane.

Odnosząc się do zarzutów Strony, co do miarodajności badania przedmiotowego parametru należy ponownie wyjaśnić, iż omawiany parametr, był badany przez laboratorium Ośrodka Badawczo – Rozwojowego Przemysłu Rafineryjnego w Płocku, które posiada akredytację AB 297 w zakresie badania odporności na utlenianie. Fakt wykonania badania omawianego parametru przez ww. laboratorium, jak również posiadanie przez niego akredytacji, wynika wprost z treści protokołu z badań Nr 945/2015, będącego w posiadaniu Strony.

Należy wyjaśnić, że laboratorium posiada akredytację na zakres badań metodą wagową od 1 do 30 g/m³ zgodnie z normą dokumentującą procedury badawcze PN-EN ISO 12205:2011. Wynik badania został zatem przedstawiony zgodnie z zakresem akredytacji powyżej 30 g/m³, jako niespełniający wymagania jakościowe. Natomiast informacja zawarta w uwagach do protokołu z badań Nr 945/2015, że wynik badania jest poza zakresem akredytacji laboratorium i wynosi ok. 52 g/m³, jest informacją dodatkową.

Nie zmienia to jednak faktu, który dla sprawy jest najistotniejszy, iż zarówno badania próbki jak i próbki kontrolnej pobranych w dniu 14 kwietnia 2015 r., wykazały iż paliwo nie spełniało wymagań jakościowych. Należy bowiem podkreślić, iż oba laboratoria po przeprowadzeniu badań próbki i próbki kontrolnej jednoznacznie stwierdziły, że ilość osadów powstałych w wyniku utleniania przekroczyła dopuszczalną normę granicy 25g/m³, powodując tym samym pogorszenie jakości paliwa.

Należy również podkreślić, że każde akredytowane laboratorium, w tym również Laboratorium Instytutu Nafty i Gazu w Krakowie oraz badające próbkę kontrolną laboratorium Ośrodka Badawczo – Rozwojowego Przemysłu Rafineryjnego S. A. w Płocku, jest zobligowane przez Polskie Centrum Akredytacji do brania udziału w badaniach biegłości i badań międzylaboratoryjnych potwierdzających kompetencje techniczne w obszarze akredytowanych badań.

Zarzut, iż badania próbki kontrolnej odbyły się w laboratorium, które nie posiada walidacji do wykonywania badań w określonym zakresie co pozbawiło firmę możliwości merytorycznej obrony, należy więc uznać za niezasadny.

Odnosząc się do zarzutu, iż olej napędowy został zakupiony bezpośrednio od producenta i własnym transportem przy zachowaniu procedur został dostarczony do zbiorników mieszczących się w bazie paliwowej firmy, należy stwierdzić co następuje.

Istota regulacji zawartej w art. 3 ust. 1 ustawy o systemie monitorowania i kontrolowania jakości paliw, sprowadza się do tego, że odpowiedzialność za niezachowanie wymogów jakościowych ma charakter odpowiedzialności na zasadzie ryzyka, a nie winy. Tym samym za niezachowanie wymogów jakościowych ponosi się odpowiedzialność niezależnie od faktu, czy ma się tego świadomość, czy też nie.

Ustawa o systemie monitorowania i kontrolowania jakości paliw nakłada na każdym etapie dystrybucji obowiązek wprowadzania do obrotu paliwa spełniającego wymagania jakościowe, natomiast nie nakłada obowiązku wykonywania badań dla każdej sprzedawanej partii paliwa lub podejmowania innych czynności wskazujących na to, iż paliwo spełnia wymagania jakościowe.

Z załączonych do akt sprawy świadectw jakości wynika, iż potwierdzają one jakość nabywanego przez Przedsiębiorcę paliwa, jednakże nie potwierdzają jakości oleju napędowego oferowanego do sprzedaży w dniu kontroli tj. 14 kwietnia 2015 r.

Prezes UOKiK nie podważa wiarygodności dokumentów, przedłożonych przez dostawcę paliwa (świadectw jakości). Nie podlegały one ocenie Prezesa UOKiK, a także paliwo np. w czasie transportu czy u producenta. Prezes UOKiK stwierdza natomiast, że paliwo sprzedawane przez Kontrolowanego w dniu 14 kwietnia 2015 r. nie odpowiadało wymaganiom jakościowym określonym dla kontrolowanego paliwa. Okoliczność, że kontrolowany olej napędowy zakupiony został bezpośrednio od producenta i własnym transportem przy zachowaniu procedur został dostarczony do zbiorników mieszczących się w bazie paliwowej firmy, nie stanowi dowodu na to, że kontrola paliwa powinna podlegać wyłączeniu. Takiej regulacji ustawa o systemie monitorowania i kontrolowania jakości paliw nie zawiera. Istotne jest przede wszystkim jakie paliwo Kontrolowany sprzedaje nabywcom, a nie jakie kupuje.

W celu więc ustalenia jakości sprzedawanego w dniu kontroli paliwa, inspektorzy Inspekcji Handlowej pobierają do badań próbki paliw, zgodnie z art. 16 ustawy o systemie monitorowania i kontrolowania jakości paliw, co miało miejsce w niniejszej sprawie w dniu 14 kwietnia 2015 r.

Stosownie do obowiązujących przepisów ustawy o systemie monitorowania i kontrolowania jakości paliw, laboratorium dokonuje oceny jakości paliwa na podstawie wyniku badania jednej próbki dostarczonej przez inspektorów Inspekcji Handlowej. Dotyczy to odpowiednio badania próbki i próbki kontrolnej (próbki kontrolnej na wniosek Kontrolowanego).

Biorąc powyższe pod uwagę, należy podkreślić, iż badania oleju napędowego (zarówno próbki jak i próbki kontrolnej), pobranego w dniu 14 kwietnia 2015 r. wykazały jednoznacznie, że nie spełniał on wymagań jakościowych określonych w § 1 pkt 2 rozporządzenia, z uwagi na parametr odporność na utlenianie.

Z obowiązku uiszczenia kwoty stanowiącej równowartość kosztów przeprowadzonych badań nie może zwalniać podnoszona przez Stronę okoliczność, że olej napędowy zakupiono bezpośrednio od producenta i własnym transportem przy zachowaniu procedur został dostarczony do zbiorników mieszczących się w bazie paliwowej firmy, bowiem kontrolowana baza paliw należy do

kontrolowanego podmiotu co wykazano powyżej. Strona jest niezależnym przedsiębiorcą, ponoszącym konsekwencje swojej działalności. Wzajemne relacje z dostawcą paliwa, w ramach przyjętego systemu sprzedaży paliwa nie są objęte przedmiotem niniejszego postępowania administracyjnego. Tym samym za niezachowanie wymogów jakościowych ponosi się odpowiedzialność niezależnie od faktu, czy ma się tego świadomość, czy też nie. Baza paliw, na której została pobrana próbka oleju napędowego należy do Strony, która wprowadzała paliwo niespełniające wymagania jakościowe do obrotu.

Prezes Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów uznał, po dokonaniu ponownej analizy zgromadzonego w niniejszej sprawie materiału dowodowego oraz uwzględnieniu okoliczności wskazanych przez Stronę w toku postępowania w sprawie wniosku o ponowne rozpatrzenie sprawy, że decyzja nr DIH-2 Nr 71/2015 z dnia 11 sierpnia 2015 r. była prawidłowa, a tym samym brak jest podstaw do jej uchylenia.

Zważywszy na przedstawione okoliczności należało postanowić, jak w sentencji. Decyzja niniejsza jest ostateczna w trybie postępowania administracyjnego.

Pouczenie

Na decyzję, zgodnie z art. 53 § 1 i art. 54 § 1 w związku z art. 3 § 2 pkt 1 ustawy z dnia 30 sierpnia 2002 r. Prawo o postępowaniu przed sądami administracyjnymi (Dz. U. z 2012 r., poz. 270, z późn. zm.) przysługuje skarga do Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Warszawie, za pośrednictwem Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów, w terminie 30 dni od dnia doręczenia skarżącemu rozstrzygnięcia w sprawie.

Z up. PREZESA
URZĘDU OCHRONY KONKURENCJI I KONSUMENTÓW
WICEPREZES
Dorota Karczewska

Otrzymuje:

Pan Gabriel Kropkowski

OLKOP Hurtownia Olejów i Paliw Gabriel Kropkowski, Frydrychowo N, 87-410 Kowalewo Pomorskie.